



Numéro de dossier: BA.2008.6
Procédure secondaire: BP.2008.52

Arrêt du 28 novembre 2008

Ire Cour des plaintes

Composition

Les juges pénaux fédéraux Emanuel Hochstrasser,
président, Barbara Ott et Tito Ponti,
La greffière Claude-Fabienne Husson Albertoni

Parties

A., représenté par Me Reza Vafadar, avocat,
plaignant

contre

- 1. B., PROCUREUR FÉDÉRAL DE LA CONFÉ-
DÉRATION,**
- 2. C., PROCUREUR FÉDÉRAL SUPPLÉANT DE
LA CONFÉDÉRATION,**

parties adverses

Objet

Récusation du Ministère public (art. 99 al. 2 PPF)

Faits:

- A.** Le 24 juin 2005, le Ministère public de la Confédération (ci-après: MPC) a ouvert une enquête de police judiciaire contre D. pour blanchiment d'argent (art. 305bis CP). Celle-ci a été étendue le 30 mai 2007, à A. et à l'infraction de gestion déloyale des intérêts publics au sens de l'art. 314 CP. Elle a par la suite été étendue à E., F., G. et H.

Le MPC reproche en substance aux inculpés d'avoir orchestré durant les années 1997 à 2002 le détournement des actifs financiers de la société tchèque I., active dans l'extraction et le commerce du charbon, aux fins d'en obtenir le contrôle dans le cadre d'une privatisation. La société I. était initialement une entité étatique appartenant à la République tchèque dont les intérêts étaient représentés par le fond J. La privatisation de I. se serait échelonnée entre 1991 et 1999. E., F. et G. étaient membres du conseil d'administration de I. alors que A. et D. étaient membres du comité de surveillance de la société. Les fonds détournés auraient par la suite fait l'objet d'une vaste opération de blanchiment jusqu'en 2005, notamment par le truchement de diverses sociétés écran du groupe K., telles L. limited ou M. Ltd, N. Ltd et la société suisse O. SA. Cette dernière a été radiée le 21 décembre 2005 suite à sa fusion avec K. Group Europe SA. Dans ce contexte, le MPC a requis le 2 octobre 2007 la production de la documentation bancaire relative aux comptes de plusieurs sociétés et ordonné le séquestre de ceux-ci. Le 19 février 2008, il a étendu l'enquête à l'infraction de gestion déloyale. Au total, quelque 700 millions de francs suisses ont été saisis dans le cadre de cette affaire.

- B.** Le 1^{er} septembre 2008, A. a demandé au MPC la récusation des procureurs fédéraux P., B. et C. en charge de l'enquête (act. 1.13).

Par acte du 19 septembre 2008, communiqué à A. le 30 septembre 2008, le MPC a rejeté sa demande de récusation.

- C.** Le 6 octobre 2008, A. a saisi la Cour de céans d'une plainte qui porte les conclusions suivantes:

«Préalablement

1. Accorder l'effet suspensif à la présente plainte.

2. Enjoindre Monsieur le Procureur fédéral B. et Madame le Procureur fédérale suppléante C. à ne plus effectuer un quelconque acte d'instruction dans la procédure EAll.04.0336-LL.
3. Enjoindre le Procureur général de la Confédération à désigner un nouveau Procureur fédéral dans la procédure EAll.04.0336-LL en attendant la décision sur le fond.

Principalement

1. Recevoir la présente plainte.
2. Dire que les motifs de récusation de Monsieur le Procureur fédéral B. et de Madame le Procureur fédérale suppléante C. dans la procédure EAll.04.0336-LL sont réunis.
3. Partant, relever Monsieur le Procureur fédéral B. et Madame la Procureur fédérale suppléante C. de leur charge de représenter le Ministère public de la Confédération dans la procédure d'enquête de police EAll.04.0336-LL.
4. Enjoindre le Procureur général de la Confédération à nommer un nouveau Procureur fédéral du Ministère public de la Confédération dans la procédure EAll.04.0336-LL.
5. Condamner le Ministère public de la Confédération en tous les frais et dépens selon l'état de frais joint à la présente plainte.»

Pour motif, il invoque une attitude hostile des procureurs fédéraux ainsi qu'un comportement déloyal, notamment en raison de l'existence au dossier d'une pièce datée du 18 janvier 2007 relative à un voyage effectué du 8 au 12 janvier 2007 par les représentants du MPC en République tchèque mais qui, selon lui, aurait été établie une année après ledit voyage, pour justifier les mesures de contrainte prises dans cette affaire depuis octobre 2007.

Invité à se prononcer à ce sujet, le MPC, dans sa réponse du 23 octobre 2008, conclut au rejet de la demande de récusation, sous suite de frais.

Les arguments et moyens de preuve invoqués par les parties seront repris si nécessaire dans les considérants en droit.

La Cour considère en droit:

- 1.
- 1.1 La compétence de la Ire Cour des plaintes pour connaître des cas contestés de récusation du procureur de la Confédération, des juges d'instruction fédéraux et de leurs greffiers se fonde sur l'art. 28 al. 1 let. c LTPF.
- 1.2 La plainte doit être faite dans les cinq jours à compter de celui auquel le plaignant a eu connaissance de la contestation (art. 217 PPF). La décision par laquelle les procureurs fédéraux contestent l'existence d'une cause de récusation en leur personne ou en leurs actes date en l'occurrence du 19 septembre 2008, mais a été communiquée le 30 septembre 2008 au plaignant, qui l'a reçue le 1^{er} octobre 2008. Déposée le 6 octobre 2008, la plainte a été faite en temps utile.
- 1.3 De jurisprudence constante, le motif de récusation doit être invoqué dès que possible, à défaut de quoi le plaideur est réputé avoir tacitement renoncé à s'en prévaloir (ATF 132 II 485 consid. 4.3 p. 496/497; 119 la 228 ss; EGLI/KURZ, La garantie du juge indépendant et impartial dans la jurisprudence récente, in: Recueil de jurisprudence neuchâteloise [RJN] 1990 p. 28 ss). En particulier, il est contraire à la bonne foi d'attendre l'issue d'une procédure pour tirer ensuite argument, à l'occasion d'un recours, de la composition incorrecte de l'autorité qui a statué, alors que le motif de récusation était déjà connu auparavant (ATF 124 I 123 consid. 2, 119 la 228 ss consid. 5a). Le droit d'invoquer ultérieurement les règles sur la récusation se périmé à l'égard de celui qui ne récusé pas immédiatement le juge ou le fonctionnaire concerné dès qu'il a connaissance du motif de récusation (ATF 132 II 485 précité ibidem; PIQUEREZ, Traité de procédure pénale suisse, 2^{ème} éd., Genève Zürich Bâle 2006, no 384 p. 252/253).

En l'espèce, la pièce sur laquelle se fonde notamment le plaignant pour demander la récusation des procureurs fédéraux a été portée à sa connaissance avec la prise de position du MPC du 5 juin 2008 dans le cadre d'une plainte connexe (BB.2008.38; act. 1 p. 6). De même, le fait que B. et C. ne se soient pas opposés au maintien au dossier de la note incriminée lui est connu depuis le 2 juin 2008 (act. 1 p. 14). Il invoque, certes, avoir déjà soulevé ces arguments dans le cadre des précédentes plaintes que la Cour de céans a eu à traiter et sur lesquelles elle a statué en juillet, mais la demande de récusation qui se fondait sur ces arguments n'a été présentée que le 1^{er} septembre 2008. Le plaignant invoque également le fait que la procédure a été classée en République tchèque en juillet 2008, et que, ce nonobstant, les procureurs fédéraux se sont rendus dans ce pays en vue d'alimenter une nouvelle procédure nationale par le biais de l'entraide. Dans la mesure où la lettre du mandataire de la société I. qui informait le

MPC de la suspension de la procédure tchèque semble n'avoir été communiquée officiellement au plaignant que le 2 septembre 2008, la demande de récusation peut cependant être considérée comme ayant été faite en temps utile.

- 1.4 Seules les parties sont légitimées à demander la récusation d'un magistrat (TPF BB.2007.71 du 10 janvier 2008). En l'espèce, le plaignant, inculpé, est partie à la présente procédure et dispose donc de la qualité pour agir.
- 1.5 La plainte est donc recevable en la forme.

2.

- 2.1 Le plaignant incrimine divers éléments dans le déroulement de la procédure menée par le MPC, ce qui l'amène à considérer que ses représentants ont un comportement déloyal à son égard. Il cite notamment l'établissement d'une note qui aurait selon lui été rédigée une année après l'évènement dont elle témoigne, le fait que les procureurs en charge de l'enquête n'envisagent pas de retirer cette note du dossier, ainsi que le fait que ces derniers se sont rendus en septembre 2008 en République tchèque pour y exécuter une commission rogatoire alors que, dans ce pays, la procédure menée dans le complexe de faits relatifs à la société I. a été suspendue en juillet 2008.
- 2.2 Ainsi que le rappelle le MPC, la récusation est la procédure par laquelle une partie à un procès sollicite qu'un magistrat ou un fonctionnaire judiciaire suspect de partialité soit écarté du procès auquel il participe afin de garantir une décision objective (PIQUEREZ, op. cit., no 381 p. 250). Lorsqu'un juge paraît suspect de partialité ou de parti pris, sa récusation peut être requise directement sur la base des art. 30 al. 1 Cst, 6 § 1 CEDH et 14 Pacte II. En procédure pénale fédérale, «la récusation des magistrats et fonctionnaires judiciaires, de même que les délais et la restitution pour inobservation de ceux-ci, sont régis par la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral. Les dispositions sur la récusation s'appliquent aussi au procureur fédéral, aux juges d'instruction fédéraux et à leurs greffiers, aux experts, aux traducteurs et aux interprètes» (art. 99 al. 1 et 2 PPF). Selon l'art. 34 al. 1 lit. e LTF «les juges et les greffiers se récusent s'ils pouvaient être prévenus de toute autre manière, notamment en raison d'une amitié étroite ou d'une inimitié personnelle avec une partie ou son mandataire.».

Il ressort en substance de la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral au sujet des garanties prévues aux art. 29 et 30 Cst. que tout plaideur peut exiger la récusation d'un juge dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur son impartialité. Il suffit que les cir-

constances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat, mais seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles du plaideur ne sont pas décisives (ATF 131 I 24 consid. 1.1 p. 25 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 1B_141/2008 du 30 mai 2008 consid. 4.1; TPF RR.2007.77 du 29 octobre 2007 consid. 3.1). D'éventuelles erreurs de procédure ou d'appréciation commises par un juge ne suffisent pas à fonder objectivement un soupçon de prévention. Seules des fautes particulièrement graves et répétées pourraient avoir cette conséquence; même si elles paraissent contestables, des mesures inhérentes à l'exercice normal de la charge du juge ne permettent pas de suspecter celui-ci de partialité (ATF 113 la 407 consid. 2 p. 408 ss; 111 la 259 consid. 3b/aa p. 264). S'agissant d'un représentant du Ministère public, les exigences d'impartialité ne sont cependant pas les mêmes que pour les autorités judiciaires proprement dites. En effet, ni les art. 29 et 30 Cst., ni l'art. 6 § 1 CEDH ne confèrent à l'accusé une protection particulière à l'égard d'un magistrat qui a pour rôle essentiel de soutenir l'accusation au cours de l'instruction et devant les juridictions pénales, comme partie à la procédure (ATF 124 I 76 consid. 2 p. 77 ss; 118 la 95 consid. 3b p. 98; 112 la 142 consid. 2a p. 143 ss et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 1P.280/2006 du 15 septembre 2006 consid. 2.1).

2.3

2.3.1 Le plaignant reproche en premier lieu aux procureurs fédéraux de s'être rendus en République tchèque en septembre 2008 alors même que la procédure menée dans ce pays y avait été suspendue au mois de juillet. Il convient cependant de relever que la demande d'entraide en vue de l'exécution de laquelle B. et C. ont fait ce déplacement date du 24 juin 2008 et que, les 18 et 28 juillet 2008, la Cour de céans a rendu en lien avec cette affaire et ce complexe de faits deux arrêts par lesquels elle a invité le MPC à clarifier la situation au plus vite, mais au 31 décembre 2008 au plus tard, et à apporter des éléments concrets permettant d'établir sans équivoque l'existence et la nature de l'infraction préalable qui aurait généré le blanchiment d'argent sur lequel porte principalement l'enquête suisse (TPF BB.2008.38 et BB.2008.42 - 43). On ne saurait dès lors voir dans les investigations des représentants du MPC à l'étranger une quelconque prévention à l'encontre du plaignant, mais bien plutôt l'exécution de démarches nécessaires à l'avancement de l'enquête de police judiciaire, initiées avant la suspension de la procédure tchèque et exécutées dans le délai fixé par l'autorité de céans. La procédure suspendue en République tchèque portait d'ailleurs sur des infractions fiscales (act. 1.9), qui ne sont pas l'objet de la poursuite pénale en Suisse, de sorte qu'il n'y a pas lieu de reprocher au

MPC de ne pas avoir tenu compte de cette suspension avant de porter plus avant ses propres investigations. Il sied de rappeler également que, dans le cadre de la présente procédure, le plaignant a fait usage de son droit de se taire, ce qui ne saurait certes lui être reproché, mais oblige les autorités de poursuite à élargir le spectre de leurs actes d'enquête. De même, on ne saurait conclure à une attitude partielle des représentants du MPC du fait que la République tchèque a ouvert une nouvelle enquête relative au complexe de faits entourant la société I., dans la mesure où les autorités tchèques ont déclaré à ce sujet s'être fondées sur d'autres éléments que la seule demande d'entraide helvétique (act. 1.17).

2.3.2 Quant au courrier du 14 août 2008 de Me Q. informant le MPC de la suspension précitée, le plaignant invoque qu'il ne figurait pas au dossier lorsqu'il est allé le consulter le 29 août 2008 et que le MPC a ainsi délibérément caché cet élément à décharge. Il est vrai que ce courrier ne figure pas dans l'inventaire produit par le plaignant (act. 1.11) alors qu'une pièce, datée du 20 août 2008, y apparaît. Il reste que, durant les deux semaines qui ont suivi la réception de cette pièce, B. et C. étaient absents et que dès leur retour, soit deux jours ouvrables après que le plaignant a consulté le dossier, la pièce concernée lui a été communiquée sans autre discussion. Rien ne permet donc de suspecter les procureurs concernés d'avoir fait volontairement de la rétention d'information à l'égard du plaignant.

2.3.3 Ce dernier qualifie également de comportement déloyal le fait que les procureurs mis en cause ont refusé de retirer du dossier la note établie par P. - lequel n'est plus en charge de l'affaire (act. 1.1.) - au sujet d'un déplacement à Prague, et dont il doute de l'exactitude de la date du 18 janvier 2007 qui y est mentionnée (act. 1.7bis). Dans la mesure où cette note fait état d'informations qui sont plutôt favorables au plaignant (la volonté politique des autorités tchèques de ne pas faire aboutir leur enquête, d'une part, et la prescription des faits incriminés qui ne saurait tarder, d'autre part) et que, par ailleurs, la date à laquelle cette note a été établie n'est pas déterminante pour son contenu, on ne peut en tirer la conclusion que les procureurs entendent nuire volontairement au plaignant.

2.3.4 S'agissant des factures relatives aux contrôles téléphoniques (act. 1.12) qui avaient été requis le 14 février 2008 par le MPC, mais que le Président de la Cour de céans a refusés par décisions des 19 et 27 février 2008, il convient de distinguer d'une part les coûts effectifs relatifs au branchement des mesures actives (Fr. 2'410.--) et ceux concernant les recherches techniques nécessaires à la réalisation de ces mesures. Dans cette deuxième catégorie figurent les contrôles effectués auprès des opérateurs - avant la réalisation d'une mesure de surveillance - pour savoir d'une part si un nu-

méro fixe dont on envisage la mise sous contrôle serait celui d'une centrale téléphonique auquel seraient rattachés plusieurs autres numéros (Nummernabklärung: Fr. 4.--) et, d'autre part, quels peuvent être les numéros IMEI (numéro d'identification international des équipements de la téléphonie mobile; art. 2 lit. o de l'ordonnance sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication; RS 780.11) en lien avec un numéro de téléphone portable qui pourrait faire l'objet d'un contrôle (Fr. 360.--). Contrairement à ce que soutient le plaignant, ces deux dernières démarches ne signifient en aucun cas que des contrôles téléphoniques sont en cours sur les numéros de téléphone à propos desquels les renseignements précités ont été demandés. Le plaignant qui a été dûment informé des contrôles téléphoniques dont il aurait pu faire l'objet, aurait au demeurant pu interjeter recours dans les 30 jours dès la communication des mesures de surveillance envisagées, ainsi que le lui permet l'art. 10 al. 5 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication, LSCPT; RS 780.1), mais il n'en a rien fait. Sous l'angle de l'impartialité, rien ne peut donc non plus être à cet égard reproché aux procureurs mis en cause.

- 2.3.5** S'agissant enfin des fuites qui ont pu se produire dans la presse tchèque (act. 1.4 et 1.5) on ne saurait les reprocher au MPC, lequel n'a, ainsi qu'il le relève avec pertinence, aucun contrôle à ce sujet. Rien au dossier ne permet non plus de démontrer que les procureurs fédéraux auraient pu instrumentaliser de telles communications aux médias.
- 2.4** Il résulte des considérations qui précèdent qu'aucun des éléments avancés par le plaignant ne permet de conclure à une quelconque prévention de la part des procureurs mis en cause et que, ainsi, on ne discerne dans le cas d'espèce aucune circonstance objective permettant de douter de leur impartialité.
- 3.** Vu l'issue de la présente plainte, la demande d'effet suspensif devient sans objet.
- 4.** Le plaignant, qui succombe, supportera les frais de la présente procédure (art. 66 al. 1 LTF, applicable par renvoi de l'art. 245 al. 1 PPF), lesquels sont en l'occurrence fixés à Fr. 1'500.-- (art. 3 du règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral; RS 173.711.32), réputés couverts par l'avance de frais déjà versée.

Par ces motifs, la Ire Cour des plaintes prononce:

1. La plainte est rejetée.
2. La demande d'effet suspensif est devenue sans objet.
3. Un émolument de Fr. 1500.-- réputé couvert par l'avance de frais acquittée est mis à la charge du plaignant.

Bellinzone, le 1er décembre 2008

Au nom de la Ire Cour des plaintes
du Tribunal pénal fédéral

Le président:

la greffière:

Distribution

- Me Reza Vafadar, avocat
- B., Procureur fédéral de la Confédération
- C., Procureur fédéral suppléant de la Confédération

Indication des voies de recours

Il n'existe pas de voie de recours ordinaire contre cet arrêt.